Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

sen Schuld an ihn, den Trassanten, im Wechsel bezeichnet hat, und wofern eben die causa dieser Schuld gehörig ausgedrückt ist. Freilich ist sehr oft gerade aus den zur Bezeichnung des Deckungsverhältnisses gebrauchten Formeln dieses nicht zu ersehen, namentlich nicht aus der althergebrachten Formel „und stellen es auf Rechnung," denn diese sagt nur, der Trassant werde sich mit dem Trassaten nach erfolgter Zahlung berechnen; es ist das jedoch lediglich eine Thatfrage. —

Alle diese Fragen sind in der deutschen Wechselordnung nicht berührt (vgl. §. 7. derselben), in den Leipziger Conferenzen (fünfte Conferenz v. 26. Okt. 1847) wurde mit vollem Recht die Entscheidung darüber dem Civilrecht zugewiesen. [19])

V.

Die neuesten Gesetzgebungsarbeiten auf dem Gebiete der Civilgesetzgebung mit besonderer Beziehung auf die neueren Civilgesetzbücher oder Entwürfe für das Königreich Sachsen, für das Großherzogthum Hessen, für das Herzogthum Modena und die Schweizer Gesetzbücher oder Entwürfe für Zürich, Solothurn, Freiburg, Thurgau, Wallis, Aargau, mit Entwicklung der Rücksichten, welche die Prüfung dieser neuen Arbeiten leiten müssen.

Von

Mittermaier.

In keinem Lande ist soviel für die rechtswissenschaftliche Forschung im Fache des Civilrechts; für die gelehrte

19) Protokolle der Leipziger Wechselconferenz. (Leipzig bei Hirschfeld.) S. 18.

Erörterung des Rechtsstoffs, für die gründliche Erforschung der Rechtsquellen und für die Behandlung der Streitfragen nach dem gemeinen, vorzüglich nach dem römischen Recht geleistet, als in Deutschland. Weit mehr vernachlässigt dagegen ist eine andere Richtung der Rechtsforschung, nämlich die Prüfung, wie der bisher gesammelte Rechtsstoff am besten verwendet werden kann, um eine Civilgesetzgebung zu schaffen, welche, an die Wissenschaft sich anschließend, durch ihr richtiges Anpassen an die bestehenden Verhältnisse und Bedürfnisse, durch die Befriedigung der gerechten Forderungen der Moralität und des Verkehrs, selbst zur Belebung der Moral im Volke beiträgt, der Lust, das Gesetz zu umgehen, entgegenwirkt, mit den Sitten des Volkes im Einklang steht, zugleich der Ausdruck des im Volke lebenden Rechtsbewußtseins ist und durch die Klarheit der Bestimmungen Rechtsstreitigkeiten beseitigt. Daß eine solche Gesetzgebung höchst wünschenswerth ist, kann nicht in Abrede gestellt werden; Je vielseitiger die rechtswissenschaftlichen Forschungen werden, desto ungewisser wird der Rechtszustand sein, weil ein Theil der Juristen der bisher in der Rechtsübung angenommenen Ansicht treu bleiben wird, während leicht der ungezähmte Forschungsgeist und eine immer mehr fortschreitende Zweifelsucht die bisherige Rechtsansicht als irrig darstellt, und manche Juristen, die mit den neuen Forschungen sich befreunden, auf den Grund des Autoritätsglaubens die neue Lehre bereitwillig annehmen, so daß es oft dem gründlichsten Juristen schwierig wird, wenn er um Rath über den wahrscheinlichen Ausgang eines Rechtsstreits gefragt wird, einen zuverlässigen Ausspruch zu geben. Die Schilderung, welche v. Buttel[1]) von der Art, wie unsere Richter in der Regel zu Werke gehen, wenn sie ihre Meinung nach römischen Gesetzen zur An-

1) Ueber die Geltung des römischen Rechts und das Verlangen nach freierer Gerichtsverfassung. Oldenburg 1846. S. 22.

wendung bringen, ist leider nur zu richtig. Die Vergleichung der in dem verdienstlichen Archive von Seuffert gesammelten Entscheidungen der obersten Gerichtshöfe Deutschlands erweckt oft ein schmerzliches Gefühl, wenn man bemerkt, daß in einer großen Zahl der wichtigsten gemeinrechtlichen Streitfragen die Rechtsansichten der obersten Gerichte völlig verschieden sind. Unsere Gesetzgeber sprechen soviel von der Vereinfachung der Rechtspflege, sie wollen ein Verfahren einführen, bei welchem jeder Bürger auch ohne Anwalt bei Gericht seine Ansprüche oder Vertheidigungen leicht ausführen kann. Nur eine Selbsttäuschung der Gesetzgeber kann bei dem jetzigen Rechtszustande zu einer solchen Ansicht führen.

Es fehlt nicht in den einzelnen deutschen Ländern an einer Masse von Gesetzen, durch welche entweder gewisse Streitfragen abgeschnitten, oder ganze Rechtslehren, z. B. das Hypothekenrecht, Eherecht, Uebertragung des Grundeigenthums geregelt werden sollen. Allein eben diese Gesetze zeigen, wie bedenklich das Flicken in der Gesetzgebung ist, und jedes solche besondere Gesetz wieder eine Streitfrage erzeugt, weil es mit anderen, dem gemeinen Rechte überlassenen Rechtslehren in Verbindung kömmt! Wir erfreuen uns in Deutschland einer für 75 Millionen Menschen geltenden, geschlossenen Gesetzgebung über eine wichtige Lehre, das Wechselrecht; allein je mehr diese Wechselordnung zur Anwendung kömmt, desto mehr bewährt sich die in diesem Archiv gemachte Vorhersagung, [2]) daß in der Rechtsübung der einzelnen Staaten bei der Auslegung mancher Artikel die größte Verschiedenheit der Ansichten sich ergeben und daß in vielen Fällen der Mangel des Zusammenhangs der Wechselordnung mit einer gleichförmigen Civilgesetzgebung eine große Verschiedenheit der Rechtssprüche erzeugen wird, weil eine Vorschrift der Wechselordnung, bei welcher es z. B. auf die Lehre vom Auf-

2) Archiv XXXII. S. 123.

trag ankommt, eine andere Anwendung in einem Lande erhalten wird, wo römisches Recht oder preußisches Landrecht gilt, als da, wo die französ. oder österreichische Gesetzgebung anzuwenden ist.

Es ist die würdigste Aufgabe der Wissenschaft, wenn sie als die herrlichste Frucht ihrer Forschungen ein allgemeines Civilgesetzbuch für Deutschland oder doch vorerst gute Gesetzbücher für einzelne Staaten hervorbringt, und einer der interessantesten Zweige der Rechtswissenschaft ist unfehlbar die Förderung der Gesetzgebungskunst, welche die Grundsätze aufstellt, die die Gesetzgebung leiten sollen, und zwar in materieller und in formeller Rücksicht. In der ersten Beziehung sind es ernste Fragen, deren Erörterung der Gesetzgebungskunst obliegt, und über welche der Gesetzgeber im Reinen sein muß. Er wird z. B. sich klar machen müssen, in wie fern er bei Erlassung von neuen Gesetzen den bisherigen Sitten und Rechtsansichten sich anschließen will, um den möglichen Gefahren von Neuerungen zu entgehen, oder ob er lieber mit fester Hand da durchgreifen und das Alte zerstören will, wenn er erkennt, daß nur die Macht des Vorurtheils den bisherigen Rechtszustand erhielt, während seine Fortdauer mit den vom Gesetze gewährleisteten Forderungen der Freiheit im Widerspruch stehen und zu Ungerechtigkeiten führen würde, z. B. in Bezug auf persönliche Beschränkungen, oder, wo das bisherige Recht zu anderen, größeren, moralischen Uebeln führt, z. B. im Eherecht in Bezug auf manche Ehehinderniſſe, oder Nachtheile im Verkehr erzeugt, z. B. die Fortdauer der römischen Grundsätze über Vindication beweglicher Sachen.

Eine weise Gesetzgebung wird sich an das bestehende Recht möglichst anschließen, weil sie dann am ersten auf Wirksamkeit rechnen kann; aber mit Recht bemerkt der Verfasser des neuen sächsischen Entwurfs,[3]) daß der Ge-

3) Held, der Entwurf eines bürgerl. Gesetzb. für das Königreich Sachsen. Leipzig. 1852 S. 16.

setzgeber mit einer bloßen Codification des bestehenden Rechts noch nicht seine Pflicht erfüllt, sondern vielmehr die ewig fortschreitenden Bedürfnisse und Verkehrsverhältnisse, die Aenderung der Sitten, die durch neue Verhältnisse hervorgerufenen Forderungen beachten, und oft kräftiger eingreifen muß,[4]) wo er vorher sieht, daß durch halbe Maaßregel neue Uebel hervorgerufen werden und in dem Widerstreit, in welchem ein veraltetes Recht mit neuen Bedürfnissen steht, menschliche Schlauheit sich helfen wird, das Gesetz auf unmoralischem Wege zu umgehen, z. B. bei dem Retraktsrechte. Die Gesetzgebungskunst hat ferner zu lehren, wie der Gesetzgeber die menschliche Natur auffassen, ob er mehr auf die Vermuthung der Schlechtigkeit der Menschen baut (dies ist z. B. der Fall bei den Vorschriften, daß über eine gewisse Summe kein Zeugenbeweis zugelassen werden soll), oder ob er lieber die freie Bewegung der Menschen schützen und auf die natürliche Klugheit der Menschen rechnen soll, den möglichen Nachtheilen durch zweckmäßige Verabredungen und durch erlaubte Vorschrift vorzubeugen. Damit hängt die große Frage zusammen, ob der Gesetzgeber lieber bei den verschiedenen Geschäften viele Formen einführen will, von deren Beobachtung die Gültigkeit des Geschäfts abhängen soll, oder ob es nicht weiser ist, wenn er die Zahl der Formvorschriften vermindert, dem verständigen Ermessen der Bürger die Sicherung ihrer Rechtsgeschäfte überläßt, weil der Gesetzgeber vorher sieht, daß er durch viele Formvorschriften Gefahr laufen wird, den Verkehr zu hemmen, Kosten und Weitläufigkeiten zu veranlassen, und Prozesse zu erzeugen, in welchen häufig materielles Unrecht zugefügt wird.[5])

4) Gute Bemerkungen über das Verhältniß der radikalen und conservativen Richtung in der Gesetzgebung über Restauration und Reformen bei Bluntschli in den unten näher zu schildernden Aufsätzen in dem Beobachter aus der östlichen Schweiz 1844 Nr. 3.

5) Richtige Betrachtungen darüber in Held S. 26—31.

Kein Gesetzgeber darf aber auch gleichgültig bleiben gegen die Forderungen, welche die Nationalökonomie nach ihrem heutigen Standpunkte aufstellt, indem sie den Zusammenhang der Gesetze über Privatrecht mit richtigen nationalökonomischen Grundsätzen lehrt, und die Nachtheile zeigt, welche sich ergeben, wenn das Gesetz ein Eigenthum über Sachen annimmt, die nie Eigenthum hätten werden sollen, und ein unbedingtes Eigenthum aufstellt, wo nur ein bedingtes stattfinden sollte. Vorzüglich können die Forderungen der Nationalökonomie an die Gesetzgebung in Bezug auf Erbrecht in seiner Revision nicht unbeachtet bleiben,[6]) wenn auch der streng prüfende Jurist manche ernste Einwendungen gegen die zu tief in die bestehenden Ansichten eingreifenden nationalökonomischen Forderungen erheben wird.

Aber auch in formeller Beziehung hat die Gesetzgebungskunst Vieles zu lehren; sie hat zu prüfen, ob das Gesetzbuch mehr leitende Grundsätze, deren richtige Anwendung auf einzelne Fälle dem Richter überlassen werden muß, oder eine Masse von Regeln und Entscheidungen aller möglichen einzelnen Fälle aufstellen will, so daß gleichsam jeder Bürger voraus die Entscheidung der in seinem Processe vorkommenden Frage finden kann, ob daher der Gesetzgeber mehr das österreichische und französische oder das preußische Gesetzbuch zum Vorbilde nehmen will.[7]) Daß ein weiser Gesetzgeber das Erste thun muß, ist kaum zu bezweifeln, weil die im preußischen Landrechte befolgte Art, Gesetze zu machen, auf einer Selbsttäuschung des Gesetzgebers beruht, in welcher sie sich einbildet, das

6) Niemand hat in dieser Beziehung so wichtige Grundsätze aufgestellt, als der große Engländer Mill in seinen Principles of the political economy Buch II. Cap. 2. s. auch die Uebersetzung des Werkes von Sortbeer, Grundsätze der pol. Oekonomie von Mill. Hamburg 1852. 1. Bd. S. 252. und S. 700 (wo sich die Umarbeitung des Kapitels nach der neuen Agabe findet).

7) Held S. 32.

unendlich vielgestaltige Leben in gewisse Gestaltungen eindämmen, und alle möglichen Fälle vorhersehen zu können. Die Gesetzgebungskunst wird ferner prüfen, ob ein Gesetzbuch mehr für das Volk oder für Rechtsgelehrte eingerichtet werden soll.[8]) Auch in dieser Beziehung hat die Wissenschaft wichtige Fragen zu beantworten: in wie fern das Gesetz, indem es durch seine Klarheit und Einfachheit für den Nichtjuristen verständlich ist, zugleich so bearbeitet ist, daß es den Rechtsgelehrten richtig leitet, wie weit es sich an die Rechtswissenschaft anschließen und im gehörigen Verhältnisse Rechtsregeln, Folgesätze und Ausnahmen aufstellen soll.[9])

Wenn wir davon ausgehen, daß jede gute Gesetzgebung sich an das bisherige Recht möglichst anschließen soll, so entstehen neue Schwierigkeiten, insofern vorerst gehörig die Materialien vorliegen müssen, die ihm als Vorarbeiten dienen. Zwar hat neuerlich Christ[10]) sich gegen diese Forderung[11]) ausgesprochen, weil es bei Erlassung neuer Gesetze darauf ankomme, die bisherige Rechtsungewißheit durch zweckmäßige Benützung des römischen und deutschen Rechtsstoffs aufzuheben und weil durch die Befugniß, einer Commission Zeugen des lebendigen Rechts vor sich zu bescheiden, hinreichend geholfen werden könnte; allein wir sind überzeugt, daß auch Hr. Christ nicht in Abrede stel-

8) Christ, die Verwirklichung der deutschen Nationalgesetzgebung. Stuttgart 1850 S. 42.

9) Auch darüber enthält Bluntschli's Aufsatz in Nr. 10 und 11 des Beobachters für östliche Schweiz treffliche Bemerkungen.

10) Die Verwirklichung der deutschen Nationalgesetzgebung. S. 22 bis 30.

11) Der Verfasser dieses Aufsatzes hatte als Berichterstatter, über den gutgemeinten, aber die Verhältnisse nicht genug würdigenden Antrag an den Gesetzgebungsausschuß der Frankfurter Nationalversammlung, auf Bearbeitung eines allgemeinen Gesetzbuchs für Deutschland, die Nothwendigkeit von Vorarbeiten nachzuweisen gesucht. Siehe noch meinen Aufsatz über die Vorarbeiten zu einer neuen Gesetzgebung in diesem Archiv. Bd. XXXI. S. 110.

len wird, daß ein Gesetzgeber nur dann ein den Bedürfnissen des Volkes entsprechendes Recht bearbeiten kann, wenn er den bisherigen Rechtsstoff sichtet, dazu aber auch die wirkliche Rechtsübung genau kennt, vorzüglich da sie in Deutschland die Verbindung des römischen und des deutschen Rechts bewirkt. Es soll durch ein neues Gesetz jeder Nachtheil, jede Lücke des bisherigen Rechts abgewendet, es soll dem Bedürfnisse Rechnung getragen werden; ohne die genaue Kenntniß der gesammelten Erfahrungen über die Wirksamkeit des bisherigen Rechts aber ist eine Abhülfe nicht möglich. Der Gesetzgeber wird dabei von dem in England so wohlthätig wirkenden Mittel Gebrauch machen, nach welchem die mit der Bearbeitung oder Prüfung eines Gesetzesentwurfs beauftragte Commission beliebig Zeugen vorrufen kann; er wird aber auch vorher durch eine gute Civilstatistik [12]) sich zuverlässige Nachrichten über die Rechtsanwendung verschaffen. Für die Benützung des römischen Rechtsstoffs, aus welcher jeder Gesetzgeber als aus der kostbarsten Quelle schöpfen wird, für die Verwendung desselben bei einer neuen Gesetzgebung, [13]) ist fast nichts geleistet, und dennoch ist eine solche Vorarbeit unentbehrlich, um zu erkennen, wie manche im röm. Rechte mit dem größten Scharfsinn durchgeführte Rechtsidee nie in das Rechtsbewußtsein des Volkes übergegangen ist, welche Nachtheile dadurch entstanden [14]) und

12) Wir empfehlen jedem mit Gesetzgebungsarbeiten Beschäftigten die neue (in diesem Archive XXXV. S. 325 bereits bezeichnete) Civilstatistik für Sardinien, wo insbesondere die Nachrichten gesammelt sind, in welchen Rechtstheilen die verschiedenen Rechtsstreitigkeiten vorkommen.

13) Eine beachtungswürdige Schilderung der sonderbarsten Verbindung des herrlichsten Rechtsstoffs mit Unpassendem in der röm. Rechtssammlung s. v. Wydenbrugk Briefe über deutsche Nationalgesetzgebung (1848) S. 15.

14) Z. B. in Bezug auf die röm. Grundsätze über Erbschaftsantretung und Transmission der Erbschaft. Siehe die lebendige wahre Schilderung des deutschen Rechtszustandes in Rund's patriot. Phantasien eines Juristen. Oldenburg 1836. S. 305.

vorzüglich, wie römische Rechtsinstitute in ihrer Anwendung in Deutschland bedenkliche Folgen für den sittlichen Zustand des Volkes, für das ganze Familienverhältniß erzeugten.[15]) Welch ein weites, der höchsten Sorgfalt würdiges und doch bisher wenig bebautes Feld würde sich der Thätigkeit deutscher Juristen hier öffnen!

Ein Hauptpunkt aber, über den es der Verständigung bedarf, ist der: wie weit die Forderung durchgeführt werden kann, daß ein neues Gesetzbuch vorzüglich auf deutsches Recht gebaut werden muß. Wenn Hr. Christ verlangt[16]), daß ein in neuen Gesetzen zu begründendes Recht zunächst ein nationales, d. h. ein auf deutscher Anschauungs- und Denkweise beruhendes sein soll, so bedarf es erst einer näheren Verständigung über die Bedeutung dieser Ansicht. Niemand kann verkennen, daß das römische Recht im Laufe von Jahrhunderten ein Theil des nationalen Rechts geworden ist, sich in unsere Verhältnisse vielfach hineingelebt, die Rechtsansichten des Volkes vielfach umgestaltet hat, und daß die Forderung, ein Gesetzbuch nur auf die durch das röm. Recht verdrängten deutschrechtlichen Institute und Sätze zu bauen, auch das Verlangen enthalten würde, die Fortbildung des Rechts zu mißachten und veraltete Institute wieder einzuführen.[17]) Wenn wir an dem französischen Civilgesetzbuche als ein Verdienst hervorheben, daß es so viele germanische Rechtsansichten aufgenommen hat, so darf auf der andern Seite nicht verkannt werden, daß (erklärbar aus der Art,

15) Hier verdient vorzüglich die Sammlung der Erfahrungen über die Nachtheile des röm. Dotalsystems in dem ehelichen Verhältnisse Beachtung bei Homberg abus du régime dotal au point de vue des interêts du pays et de ceux de la famille Rouen 1849 und Troplong in seinem contrat de mariage. Preface p. CLI—CLXII.

16) Verwirklichung der deutschen Nationalgesetzgebung. S. 28.

17) Allgemeine Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen S. VI. Held, der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs S. 22.

wie der Codé civil aus einem Kampfe der Anhänger des droit coutumier mit den Freunden des droit écrit hervorging) der Code oft zuviel an gewohnheitsrechtliche Ansichten sich angeschlossen hat, wo es nicht hätte geschehen sollen. Einen merkwürdigen Beweis dieser Behauptung liefert die durch den Code hindurchlaufende, im germanischen Rechte leicht erklärbare Unterscheidung des beweglichen und unbeweglichen Vermögens, so daß darauf selbst das ganze Klagensystem gebaut und die eheliche Gütergemeinschaft darauf gegründet ist, während sich ergiebt, daß durch die Umgestaltung der socialen Verhältnisse, durch den industriellen und commerciellen Aufschwung die Unterscheidung eine grundlose und selbst schädliche geworden ist. Auf ähnliche Art verdient es einer sorgfältigen Prüfung, ob das in den ältern deutschen Verhältnissen wohl gegründete System der ehelichen Vormundschaft (im Code civil als autorisation maritale) noch Beibehaltung in einem neuen Gesetzbuche verdient. Es muß dies bezweifelt werden, wenn man erwägt, wie sehr dies System den heutigen Verhältnissen der Selbstständigkeit widerspricht, vielfache Familienzwistigkeiten erzeugt, Prozesse veranlaßt und dazu führt, daß in so vielen zarten Familienverhältnissen, wenn der Ehemann die nothwendige Ermächtigung nicht geben will oder kann (z. B. wegen Abwesenheit), die Ehefrau an das Gericht sich wenden und dies über Fragen entscheiden muß [19]), bei welchen von rechtlichen Normen nicht die Rede ist. [20]) Es würde

18) Es ist erfreulich, daß die 1851 gegründete Academie de legislation de Toulouse die Wichtigkeit der Prüfung der ältern Rechtsinstitute begriffen und einer Preisfrage über das regime de la propriété mobiliére gegeben hat. S. Recueil des travaux de l'academie de legislation 1852 p. 81.

19) Nach der französ. compte général de l'administration de la justice civile pendant l'annee 1850 werden in jedem Jahre in 2034 Fällen die autorisation des femmes mariées bei den Gerichten nachgesucht.

20) Nach der sardinischen Civilstatistik wurden im Jahr 1849 in 276, im J. 1850 in 290 Fällen von den Gerichten die Autorisation der

eine der verdienſtvollſten Arbeiten ſein, wenn das germaniſche Recht in ſeinen einzelnen Lehren auch von dem Standpunkte aus ein Gegenſtand der Prüfung würde, wie weit germaniſche Rechtsſätze nach den heutigen Rechtsverhältniſſen in einem neuen Geſetzbuche Aufnahme verdienen. Wir freuen uns eines intereſſanten Anfangs einer ſolchen Arbeit von Weiske (in Leipzig), welcher die Aufſuchung der Germaniſirung des römiſchen Rechts in dem öſterreichiſchen Civilgeſetzbuch zum Gegenſtande einer Reihe von Abhandlungen gemacht hat. Was darin über die Bedeutung des beweglichen und unbeweglichen Vermögens, über das Klagerecht, über körperliche und unkörperliche Sachen, über Eigenthumsübertragung u. A. bemerkt iſt, verdient von jedem Geſetzgeber beachtet zu werden. Wir werden darauf oft zurückkommen.

Eine der wichtigſten Fragen bei der Bearbeitung einer neuen Civilgeſetzgebung wird die ſein: wie weit der Geſetzgeber an eine der beſtehenden Geſetzgebungen ſich anſchließen ſoll. Der Blick fällt dabei zunächſt auf das preußiſche, franzöſiſche und öſterreichiſche Geſetzbuch. Es iſt bedenklich, dabei ein zu allgemeines Urtheil über den Werth eines jeden dieſer Geſetzbücher auszuſprechen.[22]) Inſofern der Geſetzgeber durch das Studium vorliegender Geſetzeswerke veranlaßt wird, die darin enthaltene, Vorſchläge, die Art der Faſſung und die Durchführung eines gewiſſen Grundſatzes näher zu prüfen, wird unfehlbar Jeder mit Geſetzesarbeiten, mit den Arbeiten, die bereits vorliegen, ſich vertraut machen, und zwar vorzüglich auch mit der Beachtung, wie nach der Rechts-

---

Gerichte zur Veräußerung von Dotalgrundſtücken, wo beide Ehegatten einig waren, gegeben.

21) Abgedruckt in der allgemeinen öſterreichiſchen Gerichtszeitung 1852. Nr. 80, 82, 83, 84, 86, 88.

22) Manche Bedenken wird man nicht darüber unterdrücken können, ob die in Chriſt's Schrift S. 19 vorkommende allgemeine Charakteriſirung der Geſetzbücher gegründet iſt.

übung und den Zeugnissen über die Rechtsanwendung das Gesetz sich bewährte, in wiefern die Fassung desselben Streitigkeiten hervorrief oder Lücken oder Störungen in den Verkehrs- oder in Familienverhältnissen bemerkbar waren. In dieser Beziehung ist die Erscheinung wichtig, daß das österreichische Gesetzbuch verhältnißmäßig weit weniger Veranlassung zu Prozessen gegeben hat, z. B. im Erbrecht, als das französische, daß ferner im Volke die Bestimmungen des Gesetzes meist als leicht verständlich betrachtet werden. Dagegen bietet das Studium des französischen Rechts jedem Gesetzgeber eine reichhaltige Quelle insofern dar, als in Frankreich die Rechtsübung mehr als in einem andern Land wegen der öffentlichen Verhandlung der Streitigkeiten und wegen des Cassationshofs mit einer Fülle von Rechtsfällen bekannt macht, deren Entscheidungen geeignet sind, auf die Schwierigkeiten der Gesetzesredaktion und auf die Nachtheile oder Mängel mancher gesetzlichen Einrichtungen aufmerksam zu machen. Vorzüglich aber ist es das französ. Civilgesetzbuch, welches die Grundlage der Gesetzesarbeiten anderer Staaten geworden ist. Es ist bekannt, daß der franz. Code civil in Deutschland dem badischen Civilgesetzbuche [23]) zum Grunde liegt, und daß die Gesetzbücher für Neapel, für Sardinien, für Parma, zum Theil für den Kirchenstaat und für die Niederlande ihm nachgebildet sind. Eben bei der Berathung dieser Gesetzbücher zeigt sich die Absicht der Gesetzgeber, nicht unbedingt dem Code civil zu folgen, man wollte vielmehr in Italien [24]) an die einheimischen Sitten und Einrichtungen und an die mehr dem römischen Rechte folgende

23) Dieß ist jedoch nur eine wörtliche Uebersetzung des Code civil, mit einigen Zusatzartikeln und Modificationen, die durch die Nichtannahme französ. Gerichtseinrichtungen nöthig wurden.

24) Wir verweisen auf unsere in der Zeitschrift für ausländische Gesetze und Rechtswissenschaft Bd. XXIV. S. 463—469 gelieferten Nachweisungen über die Werke, welche das neapolitanische, sardinische Gesetzbuch commentiren.

Rechtsübung Italiens ſich anſchließen, und ſo enthalten die Geſetzesberathungen und wiſſenſchaftlichen Erörterungen der Geſetzbücher von Neapel und Sardinien ſehr beachtungswürdige Materialien über Mängel des franzöſ. Geſetzbuches. Vorzüglich aber iſt das Studium der in den Niederlanden vorgekommenen Verhandlungen [25]) über das Civilgeſetzbuch, welches allgemeine Beachtung verdient, weil in den Niederlanden der Sinn für gründliches Rechtsſtudium, und Kenntniß des römiſchen Rechts beſteht, die Rechtsanſichten mehr den deutſchen ſich nähern und durch die Theilnahme ausgezeichneter Männer an den Berathungen ein beſſeres Geſetzbuch als das franzöſ. zu Stande gekommen iſt. [26]) — Die Wiſſenſchaft der Geſetzgebungskunſt hat nun in neueſter Zeit einen reichen Stoff ihrer Prüfung durch die Arbeiten für Civilgeſetzgebung erhalten.

I. Wir nennen vorerſt den Entwurf des bürgerlichen Geſetzbuchs für das Großherzogthum Heſſen. Das Studium dieſes Entwurfs hat ein großes Material, theils an den ſehr ausführlichen Motiven der Regierung, theils an dem 1846 von den Ausſchüſſen beider Kammern erſtatteten Berichte über die erſte Abtheilung, theils an der 1851 auf den Grund der eingekommenen Berichte vorgenommenen Reviſion. Da in einem Theil des Großherzogthums das franzöſ. Civilgeſetzbuch ſeit langer Zeit galt, und an den rheiniſchen Juriſten warme Vertheidiger fand, ſo war es begreiflich, daß das franzöſ. Geſetzbuch einen großen Einfluß auf die neue Arbeit erhalten mußte; auch

25) Eine werthvolle Sammlung enthält hier das Werk von Voorduin Geschiedniss en beginselen de nederlandsche Wetbocken. Utrecht 1837. Darin finden ſich alle Verhandlungen der Kammern über das niederländiſche Geſetzbuch.

26) Eine belehrende Darſtellung des niederländ. Civilrechts liefert Asser het nederlandsche burgerlyk Wetboek vergeleken met hed Wetboek Napoleon. Gravenhage 1838. u. Van Hall Handleiding tot den Beoefenig, van hed burgerlyk Regt in Nederlanden. Amſterdam 1851 Dies letzte iſt wichtig, weil es als Lehrbuch die bisherige Literatur und die Nachweiſung über die Rechtsübung enthält.

in den Ausschüssen der Kammern zeigte sich diese Vorliebe für den Code civil.[27]) Da aber in Althessen das gemeine deutsche Recht bisher bestand, daher vorzüglich römisches und deutsches Recht die Grundlage der Rechtsübung war, so konnte es nicht fehlen, daß französische und deutsche Rechtsansichten bei der Bearbeitung des Gesetzbuchs oft in Widerstreit kamen, und in Ersten oft um so mehr modificirend einwirkten, als sie mit bisher gewohnten Rechtsanschauungen (z. B. im Eherecht) und Einrichtungen zusammenhingen, und so oft unbewußt die Bearbeiter des Entwurfs bestimmten. Das deutsche Rechtselement hat verhältnißmäßig nicht den gebührenden Einfluß auf den Entwurf sich verschaffen können. Da man mit dem im Code gewählten System der Kürze schon nach der eignen Erfahrung in Frankreich nicht ausreichen konnte und überall die Nothwendigkeit fühlte, durch genauere Vorschriften den Streitfragen vorzubeugen, so kam man von selbst oft dazu, wieder den bisherigen gemeinrechtlichen Ansichten zu folgen und Einschaltungen am Entwurf zu machen (z. B. in der Lehre von dem Besitz), bei denen man unwillkührlich oft mehr von römischen gewohnten Vorstellungen beherrscht wurde.[28]) Immer wird aber der hessische Entwurf mit den in den Motiven und Berichten enthaltenen Bemerkungen eine Arbeit sein, deren Studium kein mit Civilgesetzgebungsarbeiten Beschäftigter vernachlässigen darf.

II. Ein der Beachtung würdiges neues Civilgesetzbuch ist das für das Herzogthum Modena von 1851.[29]) Es

---

27) Wir finden irgendwo die Aeußerung eines Berichterstatters, daß der Code civil bei den Völkern von den verschiedensten Nationalcharakteren tief Wurzel geschlagen und bei der Revision in den Niederlanden beinahe keine Veränderung erlitten hat. Das genaue Studium des niederländ. Code dürfte doch das Gegentheil zeigen.

28) Eine interessante Rezension des hessischen Entwurfs, mit der Richtung zu prüfen, wieweit man dem Code civil hätte folgen sollen liefert hier Zöpfl in den Heidelberger Jahrbüchern 1843. Nr. 4. 5. 6.

29) Codice Civile per gli stati. Estensi. Modena 1851.

drückt am reinſten den gegenwärtigen Standpunkt der Rechtsanſichten Italiens aus. In Modena galt bisher römiſches Recht; daneben beſtanden einzelne Conſtitutionen. Wie zwar überall in Italien die franzöſ. Geſetzgebung bekannt war und Einfluß auf die Rechtsbildung hatte, ſo war dies auch in Modena der Fall; allein die entſchiedene Vorliebe für römiſches Recht, der conſervative Charakter der Geſetzgebung, die Treue, mit der man an dem canoniſchen Rechte feſthielt (wichtig im Eherecht), geben dieſem Geſetzbuch einen Charakter der Selbſtſtändigkeit. Zwar bemerkt man überall, daß der Bearbeitung der Code civil vorſchwebte; die Lehre von den Civilſtandsregiſtern (nicht mehr den Geiſtlichen, ſondern den Gemeindebeamten übertragen Codice art. 323.) iſt aus dem Code entnommen; bei der Anwendung der Lehre zeigt ſich das franzöſ. Vorbild; oft kommen wörtliche Ueberſetzungen franzöſ. Artikel vor; allein die Grundidee war, den italieniſchen Gebräuchen mehr treu zu bleiben; merkwürdig iſt es, zu verfolgen, wie das römiſche Recht auch durch germaniſche Ideen modificirt iſt; und an dieſe Fortbildung ſchließt ſich das Geſetzbuch an; ſo iſt z. B. in der väterlichen Gewalt (die zwar im römiſchen Sinne aufgenommen iſt (119) beſtimmt, daß nach dem Tode des Vaters auch die Mutter die Hälfte des Nießbrauchs am Vermögen der Kinder hat (130), die ſtillſchweigende emancipazione (192) als Aufhebungsgrund anerkannt. [30]) In der Lehre vom Erbrecht ſchließt ſich das Geſetzbuch an die römiſchen Rechtsanſichten an, z. B. 743 über den Begriff eines Erben, die Enterbung aus beſtimmten Urſachen iſt zugelaſſen (841); dagegen iſt in 942 anerkannt, daß der Beſitz der Erbſchaftsſachen ipso jure auf die Erben

30) Stillſchweigend iſt der Sohn entlaſſen, wenn er nach dem 18. Jahre während 3 Jahren ununterbrochen mit Wiſſen und ohne Widerſpruch des Vaters eine von der des Vaters getrennte Haushaltung hat, und ſeine eignen Geſchäfte verwaltet.

übergeht. Bei der Inteſtaterbfolge hält ſich das Geſetzbuch (911) an die italiäniſche Sitte, daß die Tochter weniger als der Sohn erhält; der Letzte bekommt um die Hälfte mehr. Im ehelichen Güterrecht iſt der Sitte Italiens treu das Dotalrecht aufgenommen mit Scheidung des Vermögens der Frau im Dotal- und Paraphernal-Gut (1412. 1460). Wo das Geſetzbuch auch dem franzöſ. Code folgt, enthält es doch weſentliche Verbeſſerungen, z. B. im Hypothekenrechte, wo zwar den Ehefrauen und Mündeln eine gerichtliche Hypothek gegeben wird (2163. 2167), jedoch ſo, daß ſie in die öffentlichen Bücher eingetragen werden muß (2186). Vorzüglich ſind in der Lehre von dem Beweiſe (2328—2414) weſentliche Verbeſſerungen und wichtige Zuſätze (z. B. wegen dem Sachverſtändigen) zu dem franz. Code gemacht. Eigenthümlich iſt noch, daß das Geſetzbuch viele Definitionen aufſtellt, [31]) und da, wo der Codé civil nur Andeutungen enthält, z. B. in der Lehre von Dienſtbarkeiten, in den einzelnen Verträgen oft ſehr ausführliche Vorſchriften giebt. [32])

III. Ein reiches Material bieten der Geſetzgebungskunſt die in den Schweizercantonen verkündeten Civilgeſetzbücher und bekannt gemachten Entwürfe dar. Wir ſetzen die ſchon früher eingeführten Geſetzbücher von Waatland (mehr unter Einfluß franzöſ. Anſichten), von Bern, Luzern und Teſſin als bekannt voraus und machen zunächſt auf

31) Z. B. im Art. 437 iſt das Eigenthum definirt als diritto di godere e disporre delle Cose a piacimento purche non se faccia in uso vietato dalle leggi o dai publici regolamenti. (Man ſieht, daß das Ueberſetzung des Art. 544 des Codé civil iſt.)

32) Eine ſehr verdienſtliche Arbeit zu dieſem Geſetzbuche lieferte Brugnoli unter dem Titel: Judice razionato del Codice Civile Estense in comparazione del diritto romano dell al Brugnoli. Modena 1852. Hr. Brugnoli, dem die Wiſſenſchaft eine ſehr gründliche Arbeit über den Beweis (della Certezza e prova criminale. Modena 1846.) verdankt, hat in dem Werke: Indice bei jeder Lehre nachgewieſen, wie die Lehre vor dem Geſetzbuch in Modena geordnet war, wie insbeſondere röm. Recht galt, und warum man davon im Geſetzbuche abgewichen iſt.

die Arbeiten der neuesten Zeit aufmerksam, nämlich das Civilgesetzbuch für Solothurn,[33]) das für Freiburg,[34]) für Wallis,[35]) für Thurgau,[36]) für Aargau[37]) und für den Canton Zürich.[38]) Bei Beurtheilung dieser Gesetzbücher leitet die Rücksicht, daß die Gesetzgeber mit manchen eigenthümlichen Schwierigkeiten zu kämpfen hatten; an eine wissenschaftlich durchgebildete, feste Rechtsübung konnten sie sich nicht anschließen; auf eine Anwendung des Gesetzes durch strenge, rechtsgebildete Advokaten und Richter konnte, wenn es auch nicht an einigen ausgezeichneten Juristen in mehreren Kantonen fehlt, und im Allgemeinen ein praktische Sinn die Schweizer auszeichnet, der Redaktor nicht rechnen; es mußte das Gesetzbuch so verständlich sein und an das Volksrechtbewußtsein sich anschließen, damit es von Jedem, auch Nichtjuristen, verstanden werden könnte. Dabei aber übte, auch oft unbewußt, das wissenschaftlich fortgebildete Recht einen Einfluß auf den Redaktor aus; mehr oder minder hätte das römische Recht seit langer Zeit auch auf die Rechtsübung in der Schweiz gewirkt; die Bekanntschaft mit den französ. und deutschen rechtswissenschaftlichen Arbeiten und der Umstand, daß so viele Schweizer auf deutschen und französ. Universitäten studirten und römische Rechtsbegriffe mit nach Hause brachten und anwendeten, machte den Einfluß römischer Rechtsansichten, ebenso wie der französischen er-

33) Das Personenrecht wurde 1841, das Erbrecht 1842, das Sachenrecht 1843, das Recht der Forderungen 1847 verkündet.

34) Code Civil du Canton de Fribourg von 1834—39 verkündet.

35) Civilgesetzbuch für Wallis 1846 (Personenrecht u. Sachenrecht), v. 1851 (Erbrecht).

36) Entwurf eines bürgerl. Gesetzbuches für Thurgau 1842. Bericht der Justizcommission darüber 1846. — Eine Vormundschaftsordnung für Thurgau ist am 16. Mai 1851 als Gesetz verkündet.

37) Als bürgerl. Gesetzbuch für den Kanton Aargau 1847. (Personenrecht, Sachenrecht 1849) Obligationenrecht 1852.

38) Revid. Entwurf des Personen- Familien- und Erbrechts v. 1844, und Entwurf des Sachenrechts. (Verf. von Dr. Bluntschli 1851.)

klärbar. Es war überall in der Schweiz der Wunsch, ein nationales Recht in dem Gesetzbuche auszusprechen; insofern ist das Studium der Schweizergesetzbücher auch für jeden ausländischen Juristen wichtig, weil er darin mehr als in andern Gesetzbüchern das deutsche Recht findet; allein überall wirkten oft zu sehr die gelehrten Rechtsbegriffe, deren Aufstellung man für nöthig fand. Auf das Gesetzbuch in Bern und Luzern wirkten die Begriffe des österreichischen, in Waatland des französischen, in andern Gesetzbücher die römisch-rechtlichen ein. Prüft man die aufgenommenen Rechtsbegriffe, so kann man schwerlich hoffen, daß dadurch eine Person, die nicht schon juristisch gebildet ist, klüger wird,[39]) z. B. wenn man die Definitionen des Eigenthums oder des Besitzes[40]) oder eines Vertrags[41]) vergleicht. Wir fragen: ob die im Gesetzbuch aufgestellten Begriffe solche sind, welche im Volksrechtsbewußtsein wurzeln? Vergleicht man die Schweizergesetzbücher, so ist das Solothurner dadurch vorzüglich, daß der Verfasser (Hr. Reinert, ein scharfsinniger Praktiker) mit einer gewissen Frische des Geistes selbstständig arbei-

39) Im Gesetzbuch von Wallis §. 390 ist nur der Art. 544 des Code civil wörtlich übersetzt. Im Argauer Gesetzb. §. 452 heißt es bloß: das Eigenthumsrecht ist die Befugniß, über eine Sache ausschließend zu verfügen. Im Solothurner Gesetzb. §. 684 ist nur der Grundsatz aufgestellt: Der Eigenthümer kann unter der gesetzlichen Beschränkung willkührlich und ausschließend verfügen.

40) Im Solothurner Gesetzb. §. 667 wird von dem juristischen Besitz gesagt: In dem Maaße, in welchem der wirkliche Besitzer anerkennt, daß eine dritte Person Rechte an der betreffenden Sache oder Dienstbarkeit habe, in eben dem Maaße hat diese Person den juriſt Besitz. Nach Gesetzb. von Wallis §. 397 ist derjenige, welcher als Eigenthümer kraft eines das Eigenthum übertragenden Rechtstitels, dessen Fehler ihm unbekannt waren, besitzt, Besitzer im guten Glauben. Das Solothurner Gesetzb. §. 438 sagt: Wer eine Sache, die er besitzt, aus wahrscheinlichen Gründen für die seinige hält, ist redlicher Besitzer.

41) Nach Aargauer Gesetzb. §. 617 ist ein Vertrag die erklärte Willensvereinigung Mehrerer zur Begründung rechtlicher Verhältnisse. Das Solothurner Gesetzb. vermeidet jede Definition des Vertrags.

tete, und durch viele (freilich oft zu viele) Einzelheiten den Bürgern die Lehre klar zu machen sucht, auch sich mehr als Andere von abstrakten Rechtsbegriffen fern hält, wogegen das Argauer Gesetzbuch sich bemüht, durch klare Vorschriften, mehr durch leitende Grundsätze, als durch eine Masse der Einzelheiten, die Bürger und Richter zu belehren.[42]) Die bedeutendste Erscheinung auf dem Gebiete der Schweizer Civilgesetzgebung ist der oben genannte Entwurf für Zürich, dessen Verfasser Hr. Bluntschli (jetzt Professor in München) ist. Niemand war vielleicht mehr geeignet zu einer solchen Arbeit, als Hr. Bluntschli, der durch seine treffliche Zürcher Rechtsgeschichte bewies, daß er mit dem Entwicklungsgange des Rechts seines Vaterlandes, mit dem Ineinanderfließen des römischen und deutschen Rechts und mit der Züricher Rechtsübung vertraut ist, in Bezug auf Erkenntniß des Wesens des deutschen Rechts keinem Germanisten nachsteht, röm. Recht gründlich kennt und philosophischen Geist mit praktischem Sinn verbindet. Schon in dem angeführten Aufsatze hatte er seine Aufgabe ausgesprochen[43]) und erklärt, daß es darauf ankomme, den Fehler der Aufnahme von schädlichen Definitionen und Schulbegriffen ebenso zu vermeiden, als den Fehler, nach welchem eine Masse von Regeln gehäuft wird, statt die Rechtsregel mit den nothwendigen Ausnahmen, aber bei diesen ohne Regulirung der Ausnahmen im Kleinen aufzustellen. Es sollte im Gesetze der lebendige Geist des Rechts, wie er im Volke in seinen edlen Bestrebungen wirkt, zur Stärkung des

42) Z. B. im Art. 650 wird wegen Nichterfüllung des Vertrags Folgendes bestimmt: die Nichterfüllung des Vertrags von Seiten des einen Theils giebt dem Andern das Recht, von dem Vertrage zurückzutreten wenn es sich aus der Natur oder einer ausdrücklichen Bestimmung des Vertrags ergiebt, daß die Zeit, der Ort oder die Weise der Erfüllung eine wesentliche Vertragsbestimmung war, oder ihn das Gesetz zum Rücktritt ermächtigt. In jedem Falle haftet der säumige Theil für den Schaden, den er dem andern durch seine Säumniß verursacht.

43) In dem Beobachter aus der östlichen Schweiz. Art. III. IV.

Gesetzes der Sittlichkeit erfaßt und so ein nationales Recht geschaffen werden. Man bemerkt leicht, daß Hr. Bluntschli dieser Aufgabe immer treu blieb. Das Studium seines Entwurfs, von dem wir wünschen, daß er im wesentlichen (wenn auch mit manchen Modifikationen im Einzelnen) Gesetz in Zürich werde, sollte von keinem Juristen vernachlässigt werden. Wir werden im Verfolge unserer Aufsätze immer darauf zurückkommen. Es spricht so wohlthätig an, wenn in diesem Entwurfe deutschrechtliche Ansichten in volksmäßigem Geiste aufgestellt sind, wenn z. B. gesagt wird: die Frau (nach §. 162) wird durch die Trauung die Genossin ihres Mannes, wenn in §. 257 von der väterlichen Vormundschaft, wenn in dem Erbrechte (505. 528) die germanische Parentelenordnung zum Grunde gelegt, wenn in §. 587 der Grundsatz aufgenommen ist, daß die gesetzlichen Erben durch den Tod des Erblassers sofort und ohne ihr Zuthun Erben werden. Vorzüglich findet man im Sachenrecht, wo der Verfasser mit Recht die Definitionen vermieden hat, wenn deutschrechtliche Sätze, z. B. bei dem Besitze,[44]) bei der (klar geordneten) Aufnahme des Besitzes seit unvordenklicher Zeit (§. 846—848), bei der Anordnung des genossenschaftlichen Eigenthums (§. 888), bei Beschränkung der Eigenthumsklage wegen beweglichen Sachen (§. 969). Sehr beachtungswürdig sind die (im französ. Code so schlecht bestimmten) in ein seltenes Detail eingehenden Vorschriften über Eigenthumsbeschränkungen (z. B. Bauen) (§. 913—931) und einzelne Dienstbarkeiten (§. 1099). — Wir erlauben uns nur vorläufig den Wunsch, daß bei der Berathung des Entwurfs sorgfältig erwogen werde, ob es nicht zweckmäßiger ist, manche zwar deutsch-

44) Nach §. 818. heißt es: Der Besitz eines Grundstückes oder einer Wohnung zieht in der Regel den Besitz der beweglichen Sachen nach sich, welche in dem Bereiche des Grundstücks oder der Wohnung, und um dessentwillen in die Macht des Besitzers dieser Liegenschaften kommen.

rechtliche Sätze wenigstens in der vorgeschlagenen Ausdehnung nicht aufzunehmen, z. B. wegen der ehelichen Vormundschaft (§. 173), und vorzüglich die Bestellung eines außerordentlichen Vormunds, z. B. bei manchen Rechtsgeschäften, wenn Mann und Frau einig sind (§. 174—177); Einmischungen dieser Art wirken in Familien schwerlich gut. Wir glauben ferner, daß es nicht zweckmäßig ist, rein wissenschaftlich ersonnene unklare Unterscheidungen, z. B. von reellem und ideellem Besitz (§. 819. 844), in das Gesetz aufzunehmen. Auch scheint es uns, daß der Entwurf zu viele (für den verständigen Mann, der den Grundsatz kennt, unnöthige) Folgesätze aufnimmt, z. B. in der Lehre vom Besitze.

IV. Einen neuen Abschnitt in der Gesetzgebungskunst bildet der neue Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Königreich Sachsen.[45]) Abweichend von allen Andern ist der Entwurf, bei dessen Bearbeitung das österreichische Civilgesetzbuch vorzüglich vorschwebte, dadurch, daß der Verfasser mehr an die bisherige Rechtsübung seines Vaterlandes sich anschloß und ein mehr wissenschaftlich gearbeitetes Gesetzbuch bezweckte.[46]) Da nun in Sachsen von jeher durch ausgezeichnete Juristen für die Rechtswissenschaft viel geleistet wurde, aber (was oft zu beklagen war), die sächsischen Juristen die hohe Bedeutung eines nationalen Rechts nicht erkannten und in großer Vorliebe für römisches Recht immer mehr römische Ansichten in die Rechtsbildung hereinzogen, so sind zwei Eigenthümlichkeiten des neuen Entwurfs begreiflich, nämlich, daß er

45) Dem Entwurfe vorausgeschickt sind (kurze) allgemeine Motive, und einen eigenen Band (Seite 449 bis 978) füllen die speziellen Motive. —

46) Bluntschli in seinem Aufsatze (Nr. 6.) sagt: das österr. Civilgesetzbuch hat sehr wenig wissenschaftliche Ausbildung, seine Begriffserklärungen sind häufig ungeschickt und darum in der That schädlich, weil sie leicht durch bloß logischen Gebrauch zu innerlich falschen und verkehrten Folgerungen führen.

ausführlicher als das österreichische Gesetzbuch bearbeitet ist,[47]) und daß er vielfach (zu viel) sich römischen Ansichten anschließt. Das Erste ist erklärbar, wenn man erwägt, daß der Verfasser die ungeheure Masse von Streitfragen nicht mißkennen konnte, und daher wünschen mußte, solche Streitigkeiten durch sein Gesetz zu beseitigen. Wenn z. B. das österr. Gesetzbuch §. 861. 862. den Vertrag bezeichnet und einen Grundsatz über Annahme aufstellt, so hielt es der sächs. Entw. (der übrigens den §. 861. des österr. Gesetzb. wörtlich, jedoch mit Weglassung eines Mittelsatzes, aufnahm) für nothwendig, in §. 669—692 umständliche Vorschriften über Annahme aufzustellen. — Während das österr. Gesetzb. §. 871. 872. den Einfluß des Irrthums auf den Vertrag (wir glauben genügend) ordnet, hat der Entwurf §. 687—694. auch Folgesätze (es ist zwar richtig, daß der Entwurf oft einen Satz des österr. Gesetzb. in mehreren Sätzen auflöst), z. B. was als wesentliche Eigenschaften bei einem Vertrage anzusehen ist, aufgestellt. Zu der Lehre von dem Schaden (österr. Gesetzb. §. 1294; sächs. Entw. §. 770.) kommt der Entw. zu einer (offenbar in ein Gesetzbuch nicht gehörigen) Eintheilung des Schadens.[48]) Die zweite oben bemerkte Erscheinung des Anschließens des Entwurfs an die römischen Rechtsansichten erklärt sich daraus, daß eben in Sachsen auf die ganze Rechtsbildung, Rechtsübung und selbst die Gesetzgebung das röm. Recht einen sehr großen Einfluß erhielt, und daher im Entwurf, der sich an die vaterländische Rechtsanschauung anschließen wollte und auf Anwendung durch gelehrte (freilich leider oft einseitige), vorzüglich mit röm. Recht vertraute Richter berechnet war, auch zur vorzugsweisen Aufnahme des röm. Rechts kommen konn-

47) Das letzte enthält 1502 §§. Der sächs. Entw. §§. 2180.

48) Es heißt im Art. 772: Der Schaden entsteht aus einem Zufalle oder einem menschlichen Thun oder Unterlassen, welches wieder ein willkürliches oder unwillkürliches, ein rechtliches oder widerrechtliches sein kann. —

te.[49]) Uns scheint, daß unsere Romanisten oft mit Unrecht von abgestorbenen Rechtsnormen des deutschen Rechts da sprechen, wo es leicht sein würde, eine deutsche Rechtsanschauung, die der Auffassung durch das Volk mehr entspricht als die römische, wieder, wenn auch modificirt, zu beleben und in dem Gesetzbuche zum Grunde zu legen, z. B. in der Lehre von der Gewehre.[50]) Man würde aber dem Verf. des Entwurfs Unrecht thun, wenn man verkennen wollte, daß er nicht selten von dem röm. Rechte (auch da, wo er bisher in Sachsen das deutsche Recht verdrängte) abgewichen ist und die germanische Anschauungsweise aufgenommen hat, z. B. Art. 274. in Bezug auf Eigenthumsklage der beweglichen Sachen, ferner in Art. 1293 ꝛc., wo unter der Rubrik: von dem Genossenschaftsvertrage, auch die Actienvereine und andere Verhältnisse nicht als röm. societas aufgefaßt werden, und in Art. 1507. in Bezug auf elterliche Gewalt. Auch ergibt sich, daß der Entwurf, da wo ein deutschrechtliches Institut in Sachsen sich erhielt, dasselbe im Geiste der Fortbildung nach den heutigen Bedürfnissen auffaßt, z. B. die eheliche Vormundschaft, und (nach der Motive S. 767) hervorhebt, daß das Institut der heutigen Stellung der Ehefrau nicht entspricht. Der sächs. Entwurf ist vorzugsweise das Werk des Hrn. Geh.-R. Held, eines Mannes, der eine gründliche, rechtswissenschaftliche Bildung, genaue Kenntniß des Zustandes der römisch-rechtlichen Forschungen und der Rechtsübung seines Vaterlandes mit praktischem Sinn und entschiedenem Talent für legislative Redaktionskunst verbindet. Seine vielleicht unbewußt zum Studium des römischen Rechts, auf welches sich vorzugsweise die rechts-

49) Schon hat eine Stimme in Sachsen in der Schrift: rechtliche Bedenken zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches für Sachsen. Leipzig 1853. S. 9. das Bedauern über diese Richtung ausgesprochen.

50) In der oben bemerkten Schrift S. 19 ist mit Recht die Lehre von den Früchten zur Sprache gebracht und gefragt, ob nicht die deutsche Anschauungsweise mehr als die römische Aufnahme in Gesetzbücher verdient.

wissenschaftlichen Leistungen in Deutschland beziehen, ihn hinziehende Vorliebe für diesen Rechtstheil erklärt es, wie der vorliegende Entwurf, so vielfach römisches Recht in sich aufnimmt; aber gerade dies gibt dem Entwurfe eine Eigenthümlichkeit, welche es zur Pflicht aller Juristen macht, sich mit der Prüfung desselben[51]) zu beschäftigen. Auf diese Art ist im Entwurfe die Lehre vom Besitze[52]) (in §§. 118—156), die Lehre vom Eigenthum[53]) (§. 270) in römischer Auffassung eben so wie die Lehre von den Dienstbarkeiten (§. 504) dargestellt. Bei der Lehre von dem Miteigenthum §. 408 ist nur das römische[54]) entwickelt. Die Lehre von den Verträgen ist umständlich (§. 668—746) mit allen Streitfragen, die Lehre von der Umänderung der Rechte und Verbindlichkeiten nach der ganzen heutigen Doktrin codificirt. Diese Arbeit ist uns eine bedeutungsvolle. Uns erscheint nämlich der vorliegende Entwurf als eine Codifikation der gemeinrechtlichen Ansichten nach dem Standpunkte der Fortschritte der Wissenschaft, und die Prüfung hat nun darauf ihre Aufmerksamkeit zu richten, ob eine solche Codifikation in einem Gesetzbuche nothwendig, ob sie wünschenswerth ist, ob nicht besorgt werden muß, daß der Versuch, in einen oder einige allgemeine Sätze alle möglichen Verhältnisse zu drängen den Nachtheil haben kann, daß der Richter durch die zu weite oder zu enge Fassung irrgeführt oder ungeeignet beschränkt wird, den Fortschritten der Wissenschaft zu folgen. Die Prüfung wird sich dann darauf richten,

51) Das Preuß. Landrecht ist auch sehr vollständig; allein während dies nur eine Masse von Regeln häuft, sucht der sächsische Entwurf Grundsätze aufzustellen.

52) Ein interessanter Versuch der Codificirung der Lehre vom Rechtsbesitze findet sich in §. 157—168.

53) Der §. 270 definirt Eigenthum als das Recht, über das Wesen der Substanz und die Nutzungen einer körperlichen Sache nach Willkür zu verfügen und Andere davon auszuschließen.

54) Die Motive (S. 538 sagen, daß das deutsche Gesammteigenthum im wesentlichen seine praktische Bedeutung verloren habe (?).

ob die im Entwurf gewählte Fassung die richtige ist, ob ferner es wünschenswerth ist, daß ein Civilgesetzbuch viele allgemeine Rechtssätze oder Rechtsbegriffe aufnehme, z. B. was ein erworbenes Recht ist,[55]) oder über Nachlaß[56]) aufnehme, und ob eine Hinweisung des Richters auf das natürliche Recht in einem Gesetzbuche[57]) nicht bedenklich ist. In den Motiven zu dem Entwurfe, die eine Masse feiner legislativer Bemerkungen und rechtswissenschaftlicher Ansichten enthalten, findet der Jurist eines jeden Landes ein kostbares Material.

Unser Aufsatz hat seinen Zweck erreicht, wenn er auf die neuesten Gesetzgebungsarbeiten und die Prüfungsrücksichten aufmerksam macht, welche entscheiden sollen. Wir wünschen nur, daß unser Archiv in Zukunft in einer Reihe von Aufsätzen die Förderung der Gesetzgebungskunst, insbesondere durch Beiträge über die zweckmäßigste Abfassung einzelner Lehren, über den Einfluß bisheriger Rechtsansichten auf Moralität des Volkes, auf Nationalökonomie, auf die wahre Belebung und Benützung der Wissenschaft sich zu einer vorzüglichen Aufgabe des Wirkens unserer Zeitschrift mache. Unser Aufsatz soll Arbeiten dieser Art

---

55) Es heißt §. 103: Fragt es sich ob Rechte für erworben zu achten sind, so ist dies bei denjenigen, welche unmittelbar aus den Gesetzen entspringen, alsdann anzunehmen, wenn alle Umstände vorhanden sind, deren Dasein zum Bestehen eines solchen Rechts vorausgesetzt wird. Dafern aber die Entstehung eines Rechts noch besonders durch eine Handlung bedingt wird, so ist es erst durch diese Handlung erworben.

56) §. 1688. bestimmt: Der Inbegriff der Rechte und Verbindlichkeiten eines Verstorbenen oder für tod Erklärten, insofern solche nicht ausschließlich an die Person geknüpft sind, heißt Nachlaß derselben.

57) Nach §. 9. ist, wenn das ausländische Recht weder offenkundig noch nachgewiesen ist, nach ausländischem Rechte, und in wie weit es auf eigenthümlicher Einrichtung beruht, nach natürlichen Rechtsgrundsätzen zu beurtheilen; nach §. 15. ist der Richter auf natürliche Rechtsgrundsätze gewiesen, wenn für einen Rechtsfall sich keine besondere oder allgemeine Vorschrift in den Gesetzen findet oder die auf denselben höheren Gründen beruhenden Bestimmungen über ähnliche Fälle nicht ausreichen; s. gegen diesen Vorschlag die Schrift: Bedenken S. 12 ꝛc.

(bei denen wir freilich nicht allgemeine Phraſen ſondern tief in die Einzelnheiten eingehende, mit ſittlichem Ernſt vorgenommene wiſſenſchaftliche Prüfung und beſtimmte Vorſchläge vorausſetzen) anregen. —

VI.

Hat derjenige, unter deſſen Addreſſe einem Boten oder der Poſtanſtalt ein Brief oder ein Packet zur Beſtellung gegeben worden iſt, ein eigenes Recht, von dem Boten oder der Poſtanſtalt die Ausantwortung des Briefs oder Packets an ihn zu fordern?

Von

Hrn. Dr. **Ludwig Höpfner.**

in Dresden.

Die vorſtehende aufgeworfene Frage haben wir vor einiger Zeit bei der collegialiſchen Berathung einer Juſtizbehörde einfach mit Beziehung auf das römiſche Recht verneinen hören, indem geſagt wurde, bei dem Geſchäfte der Aufgabe eines Briefs oder Packets an einen Boten oder die Poſtanſtalt zur Weiterbeförderung liege ein Mandat- oder ein Miethvertrag vor, und es ſei mithin nach den, über dieſe Verträge geltenden Grundſätzen nur der mandans oder der conductor operarum, alſo der, welcher den Brief oder das Packet an den Boten oder die Poſtanſtalt zur Beſtellung abgab, berechtigt, auf Erfüllung des Vertrags und, dafern dieſe nicht möglich iſt, auf Erſatz des durch den Boten oder die Poſtanſtalt verurſachten Schadens Klage anzuſtellen. Wir können dieſe Anſicht nicht billigen, wir meinen vielmehr, die aufgeworfene Frage bejahen zu müſſen, und wollen, wie die Frage un-